

DA RESERVA DE VAGAS PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA EM PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS MUNICIPAIS PARA DELEGAÇÃO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS POR TÁXI

FERNANDA ALMEIDA LOPES

Analista

Ministério Público do Estado de Minas Gerais, Brasil

falopes@mpmg.mp.br

A conjuntura social tem demonstrado a necessidade de instituição de ações afirmativas pelo Poder Público, a fim de defender agentes sociais, tais como os portadores de necessidades especiais que se encontram às margens do sistema.

A Constituição da República de 1988, com o nítido caráter protetivo e o objetivo de reduzir essas desigualdades sociais, introduziu em seu bojo alguns direitos e garantias fundamentais, entre os quais o de isonomia inerente aos deficientes, mediante a reserva de percentual de cargos e empregos públicos, inserto em seu art. 37, inciso VIII:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

VIII - a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão; (BRASIL, 1988)

Com efeito, a Carta Magna, ao proceder a tal disposição, aplicou os princípios da igualdade formal e da igualdade material, previstos, respectivamente, nos artigos 3º e 5º do indigitado texto legal, que assinalam como objetivo da República Federativa do Brasil a redução das desigualdades sociais e a *igualdade de todos perante a lei*.

Nesse prisma, enquanto a expressão *igualdade formal* impõe o tratamento uniforme das pessoas perante a lei, a *igualdade material* dispõe sobre a necessidade de corrigir desvantagens que sofrem grupos vulneráveis, estimulando a inclusão desses.

Rizzatto Nunes afirma que o princípio da igualdade deve operar em ambos os sentidos:

É preciso que coloquemos, então, o que todos sabem: o respeito ao princípio da igualdade impõe dois comandos. O primeiro, de que a lei não pode fazer distinções entre as pessoas que ela considera iguais – deve tratar todos do mesmo modo; o segundo, o de que a lei pode – ou melhor, deve – fazer distinções para buscar igualar a desigualdade real existente no meio social, o que ela faz, por exemplo, isentando certas pessoas de pagar tributos; protegendo os idosos e os menores de idade; criando regras de proteção ao consumidor por ser ele vulnerável diante do fornecedor [...]. É nada mais que a antiga fórmula: tratar os iguais com igualdade e os desiguais desigualmente. (NUNES, 2004, p. 345).

Por sua vez, Celso Antônio Bandeira de Mello discorre sobre a necessidade de definir critérios que autorizem a utilização de tratamentos jurídicos diferenciados, mencionando que existe apenas um “fundamento que se orienta na linha de interesses prestigiados na ordenação jurídica máxima” e que pode ensejar a “desequiparação”, ocorrendo fora dessa situação a “incompatibilidade ao preceito igualitário.” (MELLO, 2003, p. 21).

Hugo de Nigro já prelecionou sobre o assunto, no mesmo sentido, aduzindo tratar-se da defesa de um direito coletivo, atinente a toda a sociedade e não só aos próprios deficientes:

Tem sido, pois, escopo da lei procurar compensar a situação de quem sofra alguma discriminação, de qualquer natureza, conferindo-lhe maior proteção jurídica. [...]

No que diz respeito às pessoas portadoras de deficiência, a aplicação do princípio consiste em assegurar-lhes pleno exercício dos direitos individuais e sociais. [...]

Enfim, cumpre ressaltar que a preocupação do constituinte e do legislador ordinário com a defesa da pessoa portadora de deficiência é inteiramente justificada. Primeiro, porque a proteção da pessoa portadora de deficiência não interessa apenas aos próprios deficientes, mas sim a toda coletividade, como também ocorre com a pessoa idosa, da criança e do adolescente e de todas as pessoas que estejam desfavorecidas por condições passageiras ou não, que imponham limitações mais ou menos acentuadas em sua capacidade de cuidar de si mesmas. Depois porque todos nós estivemos ou poderemos estar um dia nessas condições. Enfim, porque, numa sociedade democrática, que vise ao efetivo respeito aos seus mais sérios valores, a defesa dos indivíduos deve ser feita em sua plenitude, por força da dignidade ínsita à pessoa humana, em decorrência dos princípios jurídicos da igualdade, justiça social e bem-estar. (MAZZILLI, 2002, p. 475; 486).

Cumpre dizer que os legisladores, com a mesma intenção do poder constituinte originário, criaram diversos instrumentos normativos, estabelecendo o pleno exercício dos direitos individuais e sociais aos portadores de necessidades especiais.

Nesse trilhar, o Decreto Federal nº 129, de 22 de maio de 1991, que promulga a Convenção nº 159/1983, da Organização Internacional do Trabalho (OIT), relativa à reabilitação profissional e ao emprego de pessoas deficientes, incentiva a promoção de oportunidade de emprego para as pessoas deficientes no mercado regular de trabalho. Senão vejamos alguns artigos desse decreto:

Art. 2º. De acordo com as condições nacionais, experiências e possibilidades nacionais, *cada País Membro formulará, aplicará e periodicamente revisará a política nacional sobre reabilitação profissional e emprego de pessoas deficientes.*

Art. 3º. Essa política deverá ter por finalidade assegurar que existam *medidas adequadas de reabilitação profissional ao alcance de todas as categorias de pessoas deficientes e promover oportunidades de emprego para as pessoas deficientes no mercado regular de trabalho.*

Art. 4º. Essa política deverá ter como *base o princípio de igualdade de oportunidades entre os trabalhadores deficientes e dos trabalhadores em geral.* Dever-se-á respeitar a igualdade de oportunidades e de tratamento para as trabalhadoras deficientes. As medidas positivas especiais com a finalidade de atingir a igualdade efetiva de oportunidades e de tratamento entre trabalhadores deficientes e os demais trabalhadores, não devem ser vistas como discriminatórias em relação a estes últimos. (BRASIL, 1991, grifo nosso).

Outro exemplo de texto normativo é o Decreto Legislativo nº 168, de 9 de julho de 2008, que regulamentou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em nova York, em 30 de março de 2007, que, em seu art. 3º enumera princípios de proteção às pessoas portadoras de necessidades especiais, *in verbis*:

Art. 3º. Os princípios da presente Convenção são:

O respeito pela dignidade inerente, independência da pessoa, inclusive a liberdade de fazer as próprias escolhas, e autonomia individual.

A não discriminação;

A plena e efetiva participação e inclusão na sociedade;

O respeito pela diferença e pela aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e da humanidade;

A igualdade de oportunidades; [...] (BRASIL, 2008).

Por seu turno, a Lei Federal nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, que dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sob a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência – CORDE, institui a tutela jurisdicional

de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público e dá outras providências; assim determina:

Art. 1º Ficam estabelecidas normas gerais que asseguram o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiências, e sua efetiva integração social, nos termos desta Lei.

§ 1º Na aplicação e interpretação desta Lei, serão considerados os valores básicos da igualdade de tratamento e oportunidade, da justiça social, do respeito à dignidade da pessoa humana, do bem-estar, e outros, indicados na Constituição ou justificados pelos princípios gerais de direito.

§ 2º As normas desta Lei visam garantir às pessoas portadoras de deficiência as ações governamentais necessárias ao seu cumprimento e das demais disposições constitucionais e legais que lhes concernem, afastadas as discriminações e os preconceitos de qualquer espécie, e entendida a matéria como obrigação nacional a cargo do Poder Público e da sociedade.

Art. 2º Ao Poder Público e seus órgãos cabe assegurar às pessoas portadoras de deficiência o pleno exercício de seus direitos básicos, inclusive dos direitos à educação, à saúde, ao trabalho, ao lazer, à previdência social, ao amparo à infância e à maternidade, e de outros que, decorrentes da Constituição e das leis, propiciem seu bem-estar pessoal, social e econômico. [...]

III - na área da formação profissional e do trabalho: [...]

c) a promoção de ações eficazes que propiciem a inserção, nos setores público e privado, de pessoas portadoras de deficiência; (BRASIL, 1989).

A despeito das sobreditas leis, vale transcrever o art. 35, inciso III, do Decreto Federal nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999, que regulamenta a Lei Federal nº 7.853, dispondo sobre a Política Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolidando normas de proteção e dando outras providências, a qual assim define a modalidade de inserção laboral da pessoa portadora de deficiência:

[...] promoção do trabalho por conta própria: processo de fomento da ação de uma ou mais pessoas, mediante trabalho autô-

nomo, cooperativo ou em regime de economia familiar, com vista à emancipação econômica e pessoal. (BRASIL, 1999, grifo nosso).

Portanto, imbuído desse mesmo espírito, em defesa dos portadores de necessidades especiais – PNEs, plausível se faz a reserva de vagas desses em procedimentos licitatórios para delegação de serviço de táxi, não obstante a falta de legislação federal e estadual expressa sobre o tema.

Ora, conforme amplamente debatido, principalmente em um país que ainda não está bem adaptado para conceber as diferenças, a reserva de vagas para os PNEs tem o objetivo de promover a dignidade dessas pessoas, incluindo-as na sociedade como um todo, tendo-se em vista que já enfrentam adversidades causadas por sua limitação física.

Assim, por que não facilitar o acesso desses cidadãos ao trabalho, através da reserva de vagas promovidas por editais de licitação para taxista?

A presença da isonomia, bem como dos princípios da impessoalidade e da competitividade no procedimento licitatório para delegação de serviço público, tal como ocorre na contratação de servidores, é inconteste, sendo acolhida em nossos Tribunais Pátrios, conforme se depreende dos julgados abaixo transcritos:

Apelações Cíveis. Ação civil pública por ato de improbidade administrativa. Preliminares de falta de interesse de agir, por inadequação da via eleita e de nulidade parcial da sentença rejeitadas. *Licitação*. Contratação de empresa para gerenciamento de concurso público para provimentos de cargos do Legislativo. Irregularidades no processo licitatório. Participação da empresa vencedora na elaboração do projeto. Assessoria técnica ao legislativo municipal. Incursão nas vedações do art. 9º, da Lei n. 8.666/93. Ofensa aos *princípios da isonomia*, da igualdade, da moralidade, da *impessoalidade*, da eficiência e da *competitividade*. Configuração de ato de improbidade administrativa. Frustração da licitude do processo licitatório. Art. 10, inciso VIII, da Lei n. 8.429/92. Lesão a valores jurídicos. Art. 11, da Lei n. 8.429/92. Dispensa do efetivo prejuízo patrimonial. Ocorrência de conduta dolosa do agente que atenta contra princípios administrativos.

Penalidades do art. 12, inciso II, da Lei n. 8.429/92. Razoabilidade e proporcionalidade. Recursos a que se negam provimento. (MINAS GERAIS, 2010, grifo nosso).

ADMINISTRATIVO. *Concurso público*. Impedimento religioso à realização de certame no dia estabelecido pelo edital. Alteração da data do exame. Impossibilidade. Subordinação da Administração aos princípios da *isonomia, impessoalidade e competitividade*. Direito à liberdade de crença limitado pelo interesse público, prevalecente, in casu. Precedentes do STJ e deste Tribunal. Tese recursal manifestamente improcedente. Recurso a que se nega seguimento (RIO DE JANEIRO, 2009, grifo nosso).

Lado outro cumpre inferir que, na organização político-administrativa da Federação, os deficientes físicos são destinatários de proteção por parte de todos os entes federativos, consoante fragmentos do texto constitucional abaixo transcrito:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: [...]

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência; [...].

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: [...]

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; [...] (BRASIL, 1988).

Ressalta-se ainda que compete aos municípios a organização dos serviços públicos de interesse local, sob o regime de permissão, com base na Carta Magna:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local; [...]

V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial. (BRASIL, 1988).

Assim, inegável é a legitimidade do legislador municipal na formulação de leis orgânicas que garantam a reserva de vagas em procedimentos licitatórios para delegação de serviço público de transporte individual de passageiros por táxi.

Os direitos fundamentais das pessoas portadoras de necessidades especiais não podem ser desprezados, com base na interpretação restritiva de normas e princípios que orientam o ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse contexto, o Ministério Público, na qualidade de defensor dos interesses dos deficientes, deve zelar para que os seus direitos sejam respeitados, sobretudo no tocante ao acesso ao trabalho, conforme preconizam os arts. 3º, 5º e 6º da Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989.

Portanto, quando o *Parquet* deparar com uma situação como a supramencionada, necessária a sua intervenção, seja por meio de recomendações, seja por meio do ajuizamento de ações judiciais, ou de outras medidas, aflorando, assim, o seu papel de guardião da cidadania e da justiça.

Essa tarefa não é um ato de caridade que deve ser promovido pelo Poder Público, pelo Ministério Público e pela sociedade em geral, e sim um ato de valorização a ser conferido ao ser humano, que deve ter a sua dignidade respeitada em sua plenitude.

Referências

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 9 out. 2013.

BRASIL. Decreto nº 129, de 22 de maio de 1991. Promulga a Convenção nº 159, da Organização Internacional do Trabalho - OIT, sobre Reabilitação Profissional e Emprego de Pessoas Deficientes. Disponível em: <<http://presrepública.jusbrasil.com.br/legislacao/113889/decreto-129-91>>. Acesso em: 9 out. 2013.

BRASIL. Decreto Federal nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999. Regulamenta a Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>. Acesso em: 15 out. 2013.

BRASIL. Lei Federal nº 7.853, de 24 de outubro de 1989. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência – Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7853.htm>. Acesso em: 9 out. 2013.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 19. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MAZZILLI, Hugo de Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. São Paulo: Saraiva, 2002.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível Reexame Necessário nº 1.0090.08.019554-9/002, 2ª Câmara Cível. Relator: Des. Roney Oliveira, Belo Horizonte, 1º de fevereiro de 2010. *Minas Gerais*, Belo Horizonte, 3 mar. 2010.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *Manual de Filosofia do Direito*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação Cível nº 2009.001.65058, 2ª Câmara Cível, Relator: Des. Carlos Eduardo da Rosa da Fonseca Passos, Rio de Janeiro, 29 de outubro de 2009. *DJERJ*, Rio de Janeiro, 29 out. 2009.